



República de Panamá
Procuraduría de la Administración

Panamá, 18 de junio de 2024.
C-116-24

Licenciado
Germán Bejarano
Comité Retiro Voluntario
Ciudad.

Ref.: Derecho de los funcionarios de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario a acogerse a un programa de retiro voluntario establecido mediante una Resolución, dejada sin efecto por la autoridad que la dictó.

Licenciado Bejarano:

Damos respuesta a su nota de 27 de mayo de 2024, mediante la cual nos consulta: "... si las personas inscrita en el lapso de de tiempo de los tres días (3) las personas anotadas tienen derecho al programa de retiro voluntarios siempre y cuando se encuentran fuera de la fecha de suspensión" (**sic**); es decir, si las personas que manifestaron su voluntad de acogerse al programa de retiro voluntario establecido mediante la Resolución No.AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, publicada en la Gaceta Oficial No.30029 de 13 de mayo de 2024, "Por la cual se aprueba el Programa de Retiro Voluntario a favor de todos los Servidores Públicos de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario", dejada sin efecto mediante la Resolución No.AG-190-2024 de 16 de mayo de 2024, tienen derecho a que se les conceda lo pedido.

En atención a lo consultado, el criterio de esta Procuraduría, es que las personas **que manifestaron su voluntad** de acogerse al programa de retiro voluntario establecido mediante la Resolución No.AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, publicada en la Gaceta Oficial No.30029 de 13 de mayo de 2024, "Por la cual se aprueba el Programa de Retiro Voluntario a favor de todos los Servidores Públicos de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario", la cual fue dejada sin efecto por la Resolución AG-190-2024 de 16 de mayo de 2024, no gozan de un derecho adquirido, siendo así que la sola presentación de las solicitudes de inscripción, durante la vigencia de la primera de dichas Resoluciones, les confiere únicamente una mera expectativa de derechos.

Es importante en primera instancia indicarle que, la orientación brindada a través de la presente consulta, no constituye un pronunciamiento de fondo, o un criterio jurídico concluyente que determine una posición vinculante en cuanto al tema consultado; no obstante y de forma objetiva, nos permitimos orientarle en los siguientes términos:

I. Consideraciones y argumentos jurídicos de esta Procuraduría:

De conformidad con el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, “*Los deberes y derechos de los servidores públicos, (...) serán determinados por la Ley*”.

En este orden de ideas, el artículo 34 de la Ley No.51 de 29 de septiembre de 2010, “*Que crea la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario y adopta disposiciones para la eficacia de su gestión*”, contenido en el Capítulo IX, titulado “Disposiciones Finales”, **faculta** a la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (en adelante también referida como AAUD) para que esta **pueda** implementar un programa de Retiro Voluntario a favor de sus servidores públicos, incluyendo aquellos que brindan servicios administrativos y operativos.

El mencionado artículo 34 de la Ley No.51 de 29 de septiembre de 2010, señala lo siguiente:

“Artículo 34. La Autoridad reconocerá la antigüedad de los servidores públicos que laboran en los municipios en el área de aseo urbano y domiciliario y, al momento de la transferencia, respetará la estabilidad laboral.

(...)

De igual forma, *previa la evaluación presupuestaria y financiera*, la Autoridad *podrá* implementar un programa de retiro voluntario a favor de los servidores públicos que laboran en los servicios de aseo urbano y domiciliario incluyendo los que brindan servicios administrativos.” (El resaltado y la cursiva del Despacho)

Como se aprecia, de conformidad con la norma legal citada, la **implementación de un programa de retiro voluntario** a favor de los servidores públicos que laboran en los servicios de aseo urbano y domiciliario, al igual que aquellos que brindan servicios administrativos en la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, constituye una **decisión potestativa (discrecional)** de dicha entidad.

En tal sentido, la Resolución AG-167-2024 de 29 de abril de 2024 “*Por la cual se aprueba el Programa de Retiro Voluntario a favor de todos los Servidores Públicos de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario*”, dictada por el Administrador General, dispuso establecer dicho beneficio (Cfr., Artículo 1), regulando asimismo, a través de su articulado, las condiciones requeridas y el procedimiento a seguir por los interesados, para poder acceder a dicho Programa de Retiro Voluntario.

Cabe anotar que la aludida Resolución No.AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, al igual que la Resolución AG-190-2024 de 16 de mayo de 2024, que la deja sin efecto, también dictada por el Administrador General; han de entenderse revestidas de la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos de efecto general, conforme lo dispone el artículo 15 del Código Civil, por lo que deben ser aplicadas en los precisos términos que

en ellas se indica, mientras no sean declaradas contrarias a la Constitución o a las leyes por la autoridad competente.

Abordado lo anterior, cabe precisar lo concerniente al concepto de “**derechos adquiridos**” y cómo se adquieren. Veamos:

Los **derechos adquiridos**, tal como lo indicó este Despacho en opinión vertida mediante la Nota N°C-009-18 de 6 de febrero de 2018, son aquellos que: “quedan incorporados ‘al patrimonio de su titular por haberse cumplido los presupuestos de hechos necesarios, según la ley vigente, para darle nacimiento: (...) Así, por ejemplo, son derechos adquiridos los salarios, décimos tercer mes, primas de antigüedad y disfrute de vacaciones, cuando se cumplen los presupuestos establecidos en la ley, es decir, cuando se haya laborado jornadas de trabajo para un empleador. (...)” (Énfasis suplido)

También en la opinión externada mediante la Nota No.C-137-09 de 11 de noviembre de 2009, la Procuraduría de la Administración abordó esta materia y, citando un pronunciamiento judicial proferido por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, señaló:

“ ...

Por otra parte es preciso señalar que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 7 de julio de 1993, citando al autor Roberto Rovere, define el concepto doctrinal derecho adquirido, como ‘... aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente ...’. (Énfasis suplido)

Igualmente, mediante la Nota No.55 de 30 de abril de 1986, esta Procuraduría se refirió a la distinción conceptual entre los “**derechos adquiridos**” y las “**meras expectativas de derechos**”, mereciendo a nuestro juicio especial mención, las referencias doctrinales sobre la necesaria utilización de los “**modos determinados**” para la materialización del “**acto constitutivo del derecho adquirido**”, que es aquel que “**introduce un bien, facultad o provecho al patrimonio de una persona**”.

Sobre el particular, la mencionada opinión jurídica indicó, entre otras cosas lo siguiente:

“ ...

Otro diccionario jurídico, refiriéndose al concepto civilista de derecho adquirido, expresa:

‘Con el nombre de derechos, la ley nos reconoce aptitudes, nos da facultades respecto de las cuales nos deja en libertad de usar o no usar de ellas. En tanto que no las hemos utilizado, tenemos un derecho, si se quiere, en el sentido de que solamente nos encontramos en aptitud de adquirirlo, de

acuerdo con ciertos modos determinados. Pero sólo adquirimos el derecho cuando hemos usado de esos modos y nuestra aptitud se ha manifestado de hecho para su utilización. El ejercicio de la facultad legal que en cierto modo se ha materializado en el acto, traducido exteriormente por él, es constitutivo del derecho adquirido y este derecho nos pertenece en lo futuro al grado de que ninguna ley nueva pueda arrebatarlo sin dejar de ser retroactiva.' (Pallares, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", pág. 222).

Serra Rojas, a su vez, al referirse al tema expresa:

'El derecho adquirido es definible, cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho efectuado no puede afectarse ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo a la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso, se realiza el derecho y entra en el patrimonio; en el segundo, el derecho está en potencia, sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio. (Sem. Jud. Fed. V época. T. LXXI, pág. 3496)'(T.I, pág. 333)."
(Resaltado, cursiva y subraya del Despacho)

En el caso específico que nos ocupa, según se desprende del contenido de su nota, y de la documentación adjunta a ella, durante la vigencia de la Resolución No. AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, un número plural de funcionarios de la AAUD, manifestaron su voluntad de "**acogerse**" al Programa de Retiro Voluntario establecido por dicho acto administrativo de efecto general, sin que la entidad hubiese ofrecido respuesta a sus respectivas solicitudes de inscripción.

Del mismo modo, de lo indicado en su misiva se desprende que, en el presente caso, no se completó el procedimiento para acogerse al Programa de Retiro Voluntario, establecido en la Resolución No. AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, cuyo artículo 5 dispone lo siguiente:

"Artículo 5. Una vez presentada la solicitud correspondiente, la Oficina Interinstitucional de Recursos Humanos evaluará la procedencia o no de la solicitud.

La sola presentación de la solicitud de inscripción al programa de retiro voluntario para los servidores públicos de la AAUD, no dará derecho al solicitante para el otorgamiento de dicho beneficio, siendo potestad exclusiva de la Autoridad,

aprobarla o no, basándose en las razones establecidas en la presente Resolución. (...)”. (El resaltado, cursiva y subraya del Despacho)

A juicio de este Despacho, de lo hasta aquí anotado, se infiere con meridiana claridad que nos encontramos frente a una ***mera expectativa de derechos***; pues no consta que las solicitudes de inscripción en el Programa de Retiro Voluntario de la AAUD, presentadas por los funcionarios interesados, hubieren sido resueltas favorablemente en el ámbito administrativo, previa verificación del cumplimiento de los requisitos y el procedimiento establecido en la Resolución No.AG-167-2024 de 29 de abril de 2024.

Es sobre la base de lo manifestado en el párrafo anterior, que esta Procuraduría considera oportuno, hacer referencia a lo señalado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia al referirse a las meras expectativas de derechos, en el ámbito jurídico administrativo del Estado:

“Con respecto, al argumento del actor cuando señala que el permiso de construcción debía ser aprobado por el Alcalde de Portobelo porque fue presentado cumpliendo con los requisitos exigidos, este Tribunal estima que sólo contaba con una ***mera expectativa de derecho***, toda vez que debía ser previamente examinado por el Consejo Municipal de Portobelo, para que el Alcalde de Portobelo determinará si accedía o no a la solicitud presentada.”

Por tales motivos, se desestiman los cargos de violación del numeral 15 del artículo 17 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 52 de 1984, y el artículo 1313 del Código Administrativo.”¹ (Énfasis suplido)

La jurisprudencia comparada también ha realizado aportes en cuanto a la distinción conceptual de los “derechos adquiridos” frente a las “meras expectativas de derechos” y su aplicación en el ámbito del Derecho Administrativo. En tal sentido, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Colombia, en su Fallo 8842 de 2006, sostuvo lo siguiente: *“Los derechos adquiridos hacen referencia a los derechos causados, consolidados, que han ingresado al patrimonio en virtud de disposición normativa, esto es, cuando la situación fáctica satisface todos y cada uno de los requisitos para que dicha consolidación se produzca; de manera que, mientras no se cumpla la totalidad de los requisitos legales no se tiene un derecho cierto, sino una expectativa de derecho. Así las cosas, las meras expectativas se predicán de aquellas esperanzas que una persona se ha formado de llegar a adquirir derechos, que bien*

¹ Demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Licenciado Roy Arosemena, en representación de la empresa LACHU HOLDING, S.A., en contra de la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el alcalde del Distrito de Portobelo, al no contestar la solicitud presentada por la sociedad un permiso de construcción de una cerca perimetral en terreno de su propiedad. Ponente: Abel Augusto Zamorano. 15 de mayo de 2019.

pueden consolidarse o sufrir modificaciones en el tiempo en contra suya. El artículo 17 de la Ley 153 de 1887 establece que "Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene" lo que significa que éstas ostentan una connotación diferente a la de los derechos adquiridos²".

Respecto al concepto de derechos adquiridos, la jurisprudencia comparada, en Sentencia No.781 de 2003, la Corte Constitucional de Colombia, señaló lo siguiente:

“Configuran derechos adquiridos las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona. Por ello se construye el principio de la irretroactividad de la ley, es decir, que la nueva ley no tiene la virtud de regular o afectar las situaciones jurídicas del pasado que han quedado debidamente consolidadas.”

Posteriormente, ese mismo Cuerpo Colegiado mediante Sentencia No.038 de 2004, sostuvo que:

“El derecho adquirido es aquel que se entiende incorporado al patrimonio de la persona, porque se ha perfeccionado durante la vigencia de una ley. Para que el derecho se perfeccione es necesario que se hayan verificado todas las circunstancias idóneas para adquirirlo. Un criterio esencial para determinar si se está frente a un derecho adquirido consiste en analizar si al entrar en vigencia la nueva regulación, ya se habían cumplido todos los supuestos fácticos previstos por la norma anterior para conferir el derecho, aun cuando su titular no hubiera ejercido ese derecho al entrar en vigor la nueva regulación.”

En consecuencia y en atención a lo consultado, el criterio de esta Procuraduría, es que las personas **que manifestaron su voluntad** de acogerse al programa de retiro voluntario establecido mediante la Resolución No.AG-167-2024 de 29 de abril de 2024, publicada en la Gaceta Oficial No.30029 de 13 de mayo de 2024, “*Por la cual se aprueba el Programa de Retiro Voluntario a favor de todos los Servidores Públicos de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario*”, la cual fue dejada sin efecto por la Resolución AG-190-2024 de 16 de mayo de 2024, no gozan de un derecho adquirido, siendo así que la sola presentación de las solicitudes de inscripción, durante la vigencia de la primera de dichas Resoluciones, les confiere únicamente una mera expectativa de derechos.

² <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/listados/tematica2.jsp?subtema=20828&cadena=>

Esperamos de esta manera haberle orientado objetivamente sobre sus interrogantes, en base a lo que señala el ordenamiento positivo respecto al tema objeto de su consulta, reiterándole igualmente que la orientación vertida por este Despacho, no reviste carácter vinculante.

Atentamente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración.



RGM/dc
C-093-24